

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»**

ФУРДИК Тетяна Михайлівна

УДК 340.12:(323.15+342.726–054.57)

**ПРАВОВЕ ПОЛОЖЕННЯ ДІАСПОРИ:
ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ**

**Спеціальність 12.00.01 – теорія та історія держави і права;
історія політичних і правових учень**

АВТОРЕФЕРАТ

**дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук**

Одеса – 2015

Дисертацією є рукопис.

Дисертація виконана в Національному університеті «Одеська юридична академія» Міністерства освіти і науки України.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України,
заслужений юрист України
ОБОРОТОВ Юрій Миколайович,
Національний університет
«Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри теорії держави і права

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України
МУРАШИН Олександр Геннадійович,
Міжнародний університет розвитку
людини «Україна»,
завідувач кафедри теорії права
та міжнародної інформації;

кандидат юридичних наук
АРАБАДЖИ Наталія Борисівна,
Міжнародний гуманітарний університет,
доцент кафедри теорії та історії
держави і права

Захист відбудеться **«26»** червня 2015 р. о **12⁰⁰** годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.01 Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009, м. Одеса, Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у науковій бібліотеці Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розісланий **«22»** травня 2015 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради



Л. Р. Біла-Тіунова

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Розвиток сучасного права та сучасної держави безпосередньо залежить від того, наскільки ефективною, доцільною та нормативно забезпеченою є їх участь у транскордонному співробітництві. Усе більш активне залучення держав до розв'язання глобальних проблем людства, поглиблення соціальних, культурних та економічних напрямів їх взаємодії стають фундаментальними характеристиками сучасної державності.

У цьому контексті набувають особливого значення питання участі недержавних суб'єктів у розвитку окремих аспектів сучасного права та сучасної державності. Серед них особливе місце посідають діаспори, які нечасто стають предметом досліджень не лише на рівні теорії держави і права, а й юриспруденції загалом. Здебільшого у науковій літературі їм відмовляють у статусі суб'єктів права та учасників правових комунікацій. Це зумовлено тим, що з точки зору гарантування прав колективних суб'єктів права основна увага приділяється національним меншинам, а не діаспорам, останні ж переважно вважаються активними політичними та соціальними акторами, а не правовими суб'єктами.

Водночас у загальнотеоретичній юриспруденції ігноруються факти, які прямо підтверджують безпосередню участь діаспор у процесах розвитку сучасного права та сучасної держави. Зокрема, діаспори виступають активними суб'єктами нормотворчого процесу, здійснюючи лобювання інтересів держави походження, вони є предметом діаспоральної політики держав, їх правова самобутність часто знаходить своє відображення у правових системах держав розселення тощо.

Усе це зумовлює важливість та актуальність розгляду правосуб'єктності сучасних діаспор з урахуванням специфіки їх організаційного структурування, виконуваних ними функцій у правовому та державному житті тощо. Не менш значущими є й питання правової регламентації взаємодії сучасних держав із діаспорами, як з точки зору нормативного забезпечення комунікацій діаспори із державою походження, так і з точки зору її взаємодії з державою розселення.

Проблематика оформлення правового положення діаспори у вітчизняній загальнотеоретичній юриспруденції на дисертаційному та монографічному рівнях не досліджувалася, та були предметом досліджень здебільшого у сфері етнополітології, історії права та державного управління, зокрема, у працях А. М. Василенка, К. М. Вітмана, С. М. Вдовенка, А. С. Дегтярьова, В. Б. Євтуха, А. С. Кіма, Ю. Е. Лагутова, М. О. Мильнікова, Т. В. Полоскової, О. К. Рябіної, В. О. Тишкова та ін. Проте й нині у загальнотеоретичній юриспруденції не розкрито специфіку правового положення діаспори

та особливостей його нормативно-правового, організаційного та інституційного забезпечення.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконано відповідно до теми науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» на 2011–2015 рр. «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» (державний реєстраційний номер – 0110U000671) та плану науково-дослідної роботи кафедри теорії держави і права «Наступність та оновлення як тенденція розвитку держави і права сучасної України».

Мета і задачі дослідження. Метою дослідження є формування концепції правового положення діаспори з урахуванням особливостей її впливу на правові та державні процеси.

Досягнення цієї мети потребує розв'язання таких задач:

формування методологічних засад дослідження правособ'єктності діаспори, які б охоплювали антропологічні, аксіологічні та герменевтичні аспекти її існування у сучасному праві;

виявлення основних загальнотеоретичних інтерпретацій природи, різновидів та функцій діаспори у сучасних суспільствах;

визначення місця діаспори у системі суб'єктів сучасного права;

розгляд основних елементів та засобів державної діаспоральної політики, встановлення специфіки її реалізації українською державою;

встановлення змісту правового статусу закордонного співвітчизника як спеціального правового статусу, в якому розкриваються особливості взаємодії держави з діаспорою;

розгляд моделей та засобів захисту прав закордонних співвітчизників;

характеристика впливу діаспор на правові системи сучасних держав;

розгляд проблеми правового забезпечення взаємодії української держави з українською діаспорою.

Об'єктом дослідження є діаспора як особлива складова правового життя сучасного суспільства.

Предмет дослідження – загальнотеоретична характеристика правового положення діаспори.

Методи дослідження. У роботі використовувалася система підходів та методів, характерних як для загальнотеоретичної юриспруденції, так і для інших соціальних наук.

Провідну роль у дослідженні відіграли підходи і методи, спрямовані на розкриття суб'єктоцентристської природи сучасного права. Серед них особливо важливими є антропологічний, аксіологічний та герменевтичний підходи, за допомогою яких досліджено включеність діаспори у правове життя сучасного суспільства (п. 1.1). Історична, етнографічна та культур-антропологічна методологія була застосована при виявленні особливостей

існуючих інтерпретацій феномену діаспори у сучасному науковому дискурсі (п. 1.2). Використання інституційного методу пов'язане з аналізом проблем інституціоналізації державної діаспоральної політики та правового статусу закордонних співвітчизників (пп. 2.1, 2.2, 2.3). Догматичний метод використовувався для виявлення законодавчих і договірних форм регламентації взаємодії сучасної держави із діаспорою (пп. 1.3, 3.1, 3.2). Використання порівняльно-правового методу уможливило дослідження питань регламентації правового положення діаспори та закордонних співвітчизників у різних державах та правових системах (п. 2.2). Також при написанні дисертації використовувалися такі методологічні прийоми як дедукція та індукція, аналіз та синтез тощо.

Теоретичну основу дослідження склали праці вітчизняних та зарубіжних учених, у яких розглядалися проблеми розвитку сучасного права та системи його суб'єктів, а також ставилися питання діаспори та забезпечення її правового положення, зокрема: С. С. Алексєєв, М. В. Алієва, Г. М. Андрєєва, О. В. Антонюк, С. О. Арутюнов, С. І. Архіпов, Х. Бехруз, О. М. Білозір, Ю. П. Бойко, О. І. Бондар, М. В. Вітрук, М. Д. Горєлов, В. В. Дудченко, М. С. Кельман, Н. М. Крестовська, Ю. В. Макар, О. В. Малько, О. А. Малиновська, Е. Л. Мелконян, А. О. Мілітарьов, О. Г. Мурашин, Ю. М. Оборотов, В. Д. Попков, П. М. Рабінович, О. Ф. Скаун, К. В. Степаненко, М. Т. Степико, Ю. В. Фоканов, Ю. Є. Фокін, Дж. Армстронг (J. Armstrong), Р. Брубейкер (R. Brubaker), Р. Коєн (R. Cohen), М. Дж. Есман (M. J. Esmen), У. Сефрен (W. Seftren), Л. Хемілтон (L. Hamilton) та ін.

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що дисертація є першим у вітчизняній загальнотеоретичній юриспруденції дослідженням концептуальних основ правового положення діаспори. Наукова новизна виражається у таких основних положеннях:

уперше:

розкрито специфіку правового статусу діаспори, яка виражається в здатності діаспори мати, набувати та реалізовувати права та свободи, виступаючи суб'єктом правових відносин із державою походження та державою розселення;

запропоновано виокремлювати специфічний напрям державної політики, а саме державну діаспоральну політику, яка розуміється як напрям державної політики, в межах якого визначається правовий статус іноземної діаспори всередині держави та національної діаспори за її межами, створюються нормативно-правові та організаційні основи взаємодії з діаспорою та реалізуються моделі впливу на діаспору з метою досягнення зовнішньополітичних та внутрішньополітичних цілей;

виявлено, обґрунтовано та класифіковано основні моделі захисту прав закордонних співвітчизників: дипломатичну, адміністративну, міжнародно-

правову та репатріаційну; розкрито характерні риси цих моделей, зокрема, з'ясовано, що репатріаційна модель захисту прав закордонних співвітчизників спрямована проти правової інституціоналізації діаспор, оскільки держава походження відмовляється від прямого впливу на гарантування прав та свобод своїх закордонних співвітчизників у випадку їх порушення в державі розселення, та доводиться, що міжнародно-правова та дипломатична моделі є найбільш прийнятними з точки зору сучасних уявлень про захист прав колективних суб'єктів;

удосконалено:

теоретико-правові основи дослідження впливу діаспори на правову та державну сферу за трьома основними напрямками: діяльність діаспори як суб'єкта лобіювання інтересів держави походження; участь діаспори у формуванні глобальної правової системи; дифузія правових норм, які є частиною діаспоральної правової культури, до правових систем держав розселення;

загальнотеоретичні питання розмежування діаспори та національної меншини як колективних суб'єктів права, зокрема, продемонстровано відмінності в реалізації ними своєї правосуб'єктності та на цій основі показано, що міжнародно-правове забезпечення прав колективних суб'єктів, яке більшою мірою зосереджене на питаннях прав національних меншин, не повною мірою відповідає особливостям сучасного правового розвитку;

окремі питання теорії суб'єктів права, зокрема, щодо класифікації колективних суб'єктів права та формування в них механізмів виразу загальної волі;

концептуальні засади розгляду глобальної правової системи як особливої форми правової реальності, зокрема, у розрізі формування її суб'єктної та інституційної складової, та наводяться додаткові аргументи на користь включення до глобальної правової системи якомога ширшого кола суб'єктів права;

набули подальшого розвитку:

уявлення про участь діаспори у правовому та державному житті сучасного суспільства, зокрема, показано, що відсутність у діаспор нормативно оформленого правового статусу перешкоджає реалізації ними свого правового положення як активних учасників політичних і правових взаємодій.

Практичне значення отриманих результатів. Результати та висновки дослідження можуть використовуватися у:

науково-дослідній діяльності – для подальших розробок у сфері правосуб'єктності діаспори, зокрема, для поглиблення уявлень про її участь у правових відносинах з державами розселення та державами походження;

правотворчій сфері – для вдосконалення правового регулювання правового положення діаспори та закордонних співвітчизників, а також

для розробки концепції та стратегії державної діаспоральної політики та її реалізації українською державою;

навчальному процесі – для удосконалення навчальних курсів «Теорія держави і права», «Проблеми теорії держави і права», «Методологія юридичної науки», «Етносоціологія», «Етнічна політика».

Апробація результатів дослідження. Результати дисертаційного дослідження обговорювалися на засіданнях кафедри теорії держави і права Національного університету «Одеська юридична академія», а також на: XXXI Міжнародній історико-правовій конференції «Державний суверенітет, національна безпека і світовий правопорядок в історико-правовому вимірі» (м. Берегове, 27–30 листопада 2014 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Держава і право: проблеми становлення і стратегія розвитку» (м. Ужгород, 14–15 листопада 2014 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Законодавство України: історія розвитку, соціальна обумовленість, якість застосування та вдосконалення» (м. Запоріжжя, 5–6 грудня 2014 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Чинники розвитку юридичних наук у ХХІ ст.» (м. Дніпропетровськ, 12–13 грудня 2014 р.).

Публікації результатів дослідження. Основні результати дослідження знайшли відображення у п'яти статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях з юридичних наук, одна з яких – у зарубіжному виданні, та чотирьох інших публікаціях.

Структура дисертації. Структура дослідження зумовлена її предметом, задачами та методологією. Дисертація складається з трьох розділів, які включають вісім підрозділів, висновків та списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації становить 198 сторінок, з яких 22 сторінки займає список використаних джерел, що нараховує 247 джерел.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовується актуальність і ступінь дослідження теми, зазначається зв'язок роботи з науковими програмами, темами, визначено мету, задачі, об'єкт і предмет дисертаційного дослідження, охарактеризовано його методологічну основу, розкрито наукову новизну і практичне значення отриманих результатів, містяться відомості про апробацію та публікацію результатів дослідження, його структуру й обсяг.

Перший розділ «Теоретико-методологічні засади дослідження правового положення діаспори» присвячено визначенню тенденцій трансформацій сучасного права та сучасної держави, що зумовили актуалізацію проблем правосуб'єктності діаспори, а також з'ясуванню особливостей діаспори як суб'єкта права.

Підрозділ 1.1. «Методологічні підходи у дослідженні діаспори як правового феномену» висвітлює особливості методологічного апарату дослідження правового виміру діаспори.

Показано, що специфіка діаспори як правового феномену зумовлює необхідність застосування антропологічного, герменевтичного та аксіологічного підходів. З точки зору антропологічного підходу правове положення діаспори визначається поширенням ідей плюралізму правових культур та юридизацією концепцій мультикультуралізму та діалогу цивілізацій. У цьому сенсі правова антропологія діаспор націлена на виявлення особливостей функціонування її правової культури всередині іншої правової культури. Це актуалізує питання правового виміру толерантності, оскільки представники діаспори є носіями іншої правової культури та ментальності. Аксіологічний вимір теоретичних проблем діаспори пов'язаний з формуванням історичного, політичного, етнічного тощо вимірів цінності діаспори. Усі вони знаходять своє відображення у праві шляхом нормативного оформлення окремих аспектів участі діаспори у правовому житті суспільства. Здійснено аналіз нормативно-правових та декларативних актів, який демонструє зростання ціннісного статусу діаспори в сучасних суспільствах. Герменевтичний підхід у дослідженні діаспори пов'язаний з необхідністю їх розгляду у контексті формування правових традицій всередині діаспоральних утворень та їх подвійної інтерпретації (у контексті діаспори та у контексті правової культури держави розселення). Герменевтика правового положення діаспори набуває особливого значення з огляду на невизначеність їх місця у системі правових понять та у системі суб'єктів сучасного права.

У підрозділі 1.2. **«Теоретичний дискурс діаспори як основа її правового виміру»** розкриваються сучасні теоретичні інтерпретації феномену діаспори та акцентується увага на основних аспектах юридизації її положення у суспільстві.

Показано, що в сучасній етнології, соціології, політології теоретичний дискурс діаспори набув самостійного значення у зв'язку з необхідністю осмислення її впливу на суспільне життя. У працях Дж. Армстронга, Г. Шиффера, М. Есмана та ін. розкриваються сучасні уявлення про типологію та функціональну характеристику діаспори. Наводяться аргументи на користь того, що діаспора має розглядатися не лише з точки зору історії, коли акценти робляться на процесі формування діаспоральних утворень, але й з точки зору сучасного правового життя. Обґрунтовується, що проблематика правового виміру діаспори пов'язана з трансформацією образу сучасної держави, який усе більшою мірою відходить від традиційної схеми держави-нації, у рамках якої перебування етнічної групи за межами території свого первісного розселення розглядалося як виняток і відхилення від норми. У наш час посилення міграційних процесів

перетворили діаспору на самостійного та активного учасника політичного, правового та державного життя. Одна з характерних рис сучасних діаспор виражається в тому, що вони чинять спротив асиміляції, зберігаючи свою правову культуру та правові традиції, що зумовлює їх участь у правових комунікаціях з державою розселення. Саме тому діаспора має розглядатися, передовсім, як суб'єкт права, що цілком відповідає її нинішньому положенню у правовій та політичній системах суспільства.

У підрозділі 1.3. «Особливості діаспори як суб'єкта сучасного права» з'ясовується місце діаспори у системі суб'єктів сучасного права, зокрема, аналізується її співвідношення з національною меншиною.

Створена теоретична модель, що доповнює існуючі уявлення про систему колективних суб'єктів права. Спільноти як колективні суб'єкти запропоновано поділяти на організовані та неорганізовані. Критерієм такого поділу є наявність постійного механізму виразу загальної волі. На противагу національній меншині, яка нерідко буває неорганізованою, діаспора завжди має інституціоналізований механізм вираження та оформлення спільної волі, тому вона часто виступає активним суб'єктом політичного та правового життя суспільства. Цей механізм формується з організаційних структур (об'єднань представників діаспори, що представляють їх інтереси) та високої, порівняно з національними меншинами, щільності правових комунікацій між представниками діаспори. Наявність такого механізму підтверджує, що діаспора має розглядатися як колективний суб'єкт права-організована спільнота і дозволяє говорити про її дієздатність. Деліктоздатність діаспори нині не має юридичного вираження та носить політичний характер, що зумовлено, передовсім, відсутністю єдиного універсального механізму юридичної відповідальності спільнот. Безперечно, ця проблема потребує подальших досліджень, оскільки в ній концентруються сучасні питання відповідальності діаспори за агресивне зловживання колективними правами, що має місце в деяких суспільствах (Франція, Німеччина, США тощо), і що зараз веде до перегляду ліберальних підходів до міграційно-правового регулювання.

Другий розділ «Державна політика інституціоналізації діаспори і правове положення закордонних співвітчизників» складається з трьох підрозділів та націлений на розкриття основних закономірностей впливу сучасної держави на діаспору, шляхів та засобів їх взаємодії.

У підрозділі 2.1. «Державна політика інституціоналізації діаспори» аналізується досвід сучасних держав у сфері забезпечення інституціоналізації закордонних діаспор. На цій основі пропонується виділяти державну діаспоральну політику, яка формується на перетині міграційної політики та соціальної політики.

Досвід Франції, Німеччини та деяких інших держав демонструє, що різні моделі реалізації діаспоральної політики визначають не лише

те, як вона проявляється в діяльності сучасних держав, а й те, наскільки ефективною та доцільною є політика конкретної держави стосовно до міграційних процесів та положення закордонних співвітчизників. Державна діаспоральна політика – це напрям державної політики, у межах якого визначається правовий статус іноземних діаспор усередині держави та національних діаспор за її межами, створюються нормативно-правові та організаційні основи взаємодії з діаспорами та реалізуються певні моделі впливу на діаспори для досягнення зовнішньополітичних та внутрішньополітичних цілей. Нормативно-правове забезпечення діаспоральної політики в сучасних державах має низку особливостей, пов'язаних із тим, що кожна національна діаспора формувалася та існує як унікальний феномен, що ускладнює вироблення загальних стандартів взаємин між діаспорами та державами походження. З цієї точки зору діаспоральна політика безпосередньо зумовлює напрями та механізми правового регулювання у міграційній та соціально-культурній сфері: перша спрямована на створення умов для формування міграцій, а друга – для їх інтеграції у суспільство держави розселення.

Підрозділ 2.2. «Правовий статус закордонних співвітчизників у контексті інституціоналізації діаспори» присвячено теоретичним проблемам співвідношення правового положення діаспори як колективного суб'єкта права та правового положення закордонного співвітчизника як індивідуального суб'єкта права.

В юридичній та політологічній літературі непоодинокі випадки отождолення цих понять, що актуалізує проблему. Доведено, що правове положення закордонного співвітчизника має розглядатися під кутом зору односторонньої регламентації державою його правового статусу. Тому правовий статус закордонного співвітчизника пов'язаний із системою обов'язків держави щодо представників домінуючої (державоутворюючої) етнічної групи, які більше не мають юридичного зв'язку з нею у вигляді громадянства чи підданства. Встановлення додаткових прав, свобод та пільг для закордонних співвітчизників у законодавстві багатьох держав (Південна Корея, Китай, Бразилія, Угорщина, Україна тощо) демонструє, що правове положення закордонного співвітчизника може бути ніяк не пов'язане з правовим положенням відповідної діаспори. Отже, діаспора завжди представлена закордонними співвітчизниками, натомість не завжди закордонні співвітчизники утворюють діаспору. Понад те, правове положення закордонних співвітчизників визначається, як правило, національним законодавством, і вони нечасто утворюють групи, які спеціально спрямовані на захист своїх суб'єктивних прав та законних інтересів.

У **підрозділі 2.3. «Гарантії та вихідні моделі захисту прав закордонних співвітчизників»** розглядаються напрями реалізації

державної діаспоральної політики у контексті гарантування та захисту прав закордонних співвітчизників.

Виявлено та охарактеризовано такі вихідні моделі гарантування та захисту прав закордонних співвітчизників: дипломатична, яка виражається у застосуванні здебільшого не правових, а політичних інструментів впливу на держави розселення для покращення правового статусу закордонних співвітчизників; адміністративна – регламентована нормами національного законодавства діяльність органів державної влади для сприяння реалізації, охороні та захисту прав закордонних співвітчизників за допомогою адміністративно-правових засобів (застосовується, переважно, для захисту прав закордонних співвітчизників у прикордонних районах); міжнародно-правова, яка пов'язана, передовсім, із укладенням двосторонніх договорів та закріпленням у них системи правових засобів захисту прав, свобод та законних інтересів закордонних співвітчизників. Установлено також існування репатріаційної моделі – орієнтованої на повернення закордонних співвітчизників на історичну батьківщину для забезпечення їх прав та свобод як громадян. Для репатріаційної моделі характерне самоусунення держави від гарантування та забезпечення прав закордонного співвітчизника (такого підходу дотримується, зокрема, Ізраїль). Відоме також використання неправомірних моделей, наприклад, військової, що є характерною для держав, політика яких щодо зарубіжних співвітчизників характеризується агресивним патерналізмом.

Констатується та обґрунтовується позиція, відповідно до якої найбільш прийнятним варіантом реалізації державної діаспоральної політики у сфері захисту прав закордонних співвітчизників є поєднання дипломатичної, адміністративної та міжнародно-правової моделей.

У третьому розділі «Діаспора як фактор правового та державного розвитку», який складається з двох підрозділів, розглядаються теоретичні проблеми впливу діаспор на формування сучасних правових систем, а також аналізуються напрями участі українських діаспор у правовому та державному житті українського суспільства.

Підрозділ 3.1. «Тенденції впливу діаспори на розвиток сучасного права та держави» присвячено характеристиці трьох основних напрямів впливу діаспор на право та державу.

Перший напрям пов'язаний з участю діаспори у нормотворчому процесі у ролі лобі. Охарактеризовано досвід сучасних держав (США, Канади, Німеччини) щодо участі діаспор у процедурах лобізму. Показано, що часто діаспори сприяють ухваленню того чи іншого акта, виступаючи своєрідним агентом держави походження. Доведено, що участь діаспор у правотворчому процесі держави розселення є проявом доктрини мультикультуралізму, яка є частиною сучасної моделі партисіпаторної

демократії. Відтак, діаспори не лише можуть, але й мають бути активними учасниками правового та політичного впливу на держави розселення.

Другий напрям – участь діаспори у формуванні глобальної правової системи. Обґрунтовується ідея, що діаспори виступають суб'єктами глобального права, яке уявляється комунікативною системою, котра охоплює максимально широке коло суб'єктів та взаємодій між ними. З цієї точки зору відсутність у діаспор повноцінної правосуб'єктності пояснюється тим, що їх правова активність зорієнтована на нові, іще не до кінця оформлені сфери правової взаємодії. Формування глобального права як нової сфери правової реальності передбачає участі максимально широкого кола суб'єктів, які можуть взаємодіяти між собою у єдиному правовому просторі.

Третій напрям – створення передумов для дифузії правових норм та правових систем держав розселення. Показано, що вплив юдейської діаспори на правові системи держав розселення сприяв проникненню положень юдейського права у законодавство багатьох держав. Схожі риси можна помітити у сучасній Європі з поширенням шаріату під впливом мусульманських діаспор. Отже, діаспора формує специфічну ситуацію локальної правової акультурації, що характеризується відсутністю масштабного діалогу правових культур.

У *підрозділі 3.2. «Правові начала взаємодії українських діаспор та української держави»* аналізується законодавчі основи та практика взаємин між українською державою та її закордонними діаспорами.

Теоретичний інтерес являють два основних аспекти правової взаємодії української держави та українських діаспор: 1) правова активність діаспор в інтересах української держави; 2) правова активність української держави в інтересах діаспор. Перший напрям характеризується активністю українських діаспоральних неурядових організацій. Особливу роль у лобюванні інтересів закордонних українців відіграють міжнародні неурядові організації, однією з яких є Світовий конгрес українців – найбільше міжнародне координаційне утворення української діаспори, визнане неурядовою організацією в ООН, що вже 42 роки репрезентує інтереси світового українства. Світове українство як сукупність усіх українських діаспор зарекомендувало себе як активний політичний та правовий актор, що має своєю метою захист інтересів Української держави на міжнародно-правовому та регіональному рівнях.

Другий напрям взаємодії Української держави з закордонними діаспорами виражається в участі держави у захисті прав та інтересів діаспори. Нормативно-правові та програмні засади правової активності української держави на користь українських діаспор за багатьма параметрами є непослідовними, неузгодженими, що зумовлено недооцінкою потенціалу діаспоральних утворень. Пріоритетними напрямками співпраці української

держави з українськими діаспорами мають стати: підтримка українських громад у сусідніх з Україною державах; сприяння у задоволенні освітніх, інформаційних та культурницьких потреб закордонних українців (надання допомоги в організації та діяльності закладів освіти, всіляка підтримка видань, започаткування в мережі Інтернет інформаційного сервера тощо).

ВИСНОВКИ

У дослідженні поставлено та розв'язано актуальну наукову задачу, яка полягала у створенні загальнотеоретичної концепції правового положення діаспори з урахуванням її впливу на сучасне право та державу. Основні висновки дисертації виражені у таких положеннях:

1. Специфічність діаспори у правовому та державному полі визначається тим, що вона є одночасно суб'єктом права, що представляє інтереси усієї етнічної спільноти, та активним учасником міждержавної взаємодії. Для характеристики правового буття діаспори слід застосовувати антропологічний, аксіологічний та герменевтичний підходи. В антропологічному аспекті розвиток діаспори є тим чинником, за допомогою якого у сучасному світі долається монополія держави на контроль за соціальними інститутами та автономними системами правил. Тому діаспори постають як носії локалізованої в іншому культурному середовищі правової ментальності, яку вони прагнуть зберегти та примножити шляхом протидії асиміляції. Антропологічний вимір правового буття діаспори виражається також у концепції багатокультурності, яка отримала своє закріплення в законодавстві багатьох сучасних держав. Ідея багатокультурності пов'язана з прагненням забезпечити рівні політичні, економічні, правові умови для розвитку представникам різних правових культур та носіям відмінних правових традицій. Ціннісний статус діаспори має декілька рівнів прояву: історичний, політичний, етнічний та культурний, кожен із них так чи інакше отримує правове оформлення шляхом часткової або цілісної правової регламентації. Герменевтичний підхід дозволяє продемонструвати культурну детермінованість правового положення діаспори. Правові символи та знаки стосовно діаспор проходять подвійний шлях пізнання та тлумачення, що пояснюється наявністю у носіїв діаспори двох сфер правосвідомості, сформованих на різних ідеях та переконаннях. Це зумовлює унікальність правового менталітету представників діаспори, оскільки правова культура приймаючого суспільства впливає на сприйняття тих чи інших правових ідей.

2. Діаспора -- це частина етносу, яка внаслідок різних історичних обставин опинилася за межею своєї історичної батьківщини (тобто за межами ареалу розселення свого народу), однак при цьому зберігає свою етнічну та релігійну ідентичність, уявлення про наявність загального

історичного походження, сукупність інтересів, культурних цінностей і суспільну солідарність зі своєю національністю. Така дефініція діаспори дозволяє продемонструвати основні аспекти її буття у сучасному суспільстві. По-перше, вона вказує на багатоаспектність діаспори, яка виступає активним правовим та політичним суб'єктом. По-друге, вона розкриває специфічну спрямованість діаспори на збереження своєї самобутності в межах іншого суспільства.

3. Особливість діаспори як суб'єкта права безпосередньо пов'язана з її відмежуванням від національної меншини. Ідея розмежування діаспори та національної меншини полягає у характеристиках властивих їм ідентичностей. Передовсім мова йде про те, що національна меншина, як і діаспора, має етнічну ідентичність. Крім того, діаспора, як правило, має й громадянську ідентичність, що виражається в її активній участі у політичному житті, що часто виходить далеко за межі відстоювання прав національних меншин. Тому вважається за доцільне розрізняти у системі колективних суб'єктів права-спільнот два види суб'єктів: організовані спільноти та неорганізовані спільноти, зараховуючи діаспору до першого виду, а національні меншини – до другого. Критерій організованості колективного суб'єкта пов'язаний з наявністю у нього постійного інституційного механізму формування та вираження загальної волі. З цієї точки зору діаспора завжди виступає активним правовим суб'єктом саме завдяки наявності такого механізму, натомість національні меншини переважно є не суб'єктами, а об'єктами правових відносин. При цьому кожна діаспора є національною меншиною, але не кожна національна меншина формує свою діаспору. Отже, можна стверджувати, що діаспора посідає особливе місце в системі колективних суб'єктів права, відрізняючись і від більшості типових суб'єктів-спільнот, і від суб'єктів-організацій.

4. Специфіка державної політики інституціоналізації діаспор проявляється у тому, що вона є продовженням, з одного боку, міграційної політики, а, з іншого – політики соціальної. Незважаючи на розвиток міграційної політики, можна стверджувати, що посилення статусу діаспори у сучасній державі веде до виходу проблем її правової інституціоналізації за межі цього напряму державної активності та закріплення на рівні соціальної політики сучасної держави. Для цього є декілька важливих причин. По-перше, більшість сучасних діаспор сформувалася щонайменше декілька поколінь тому, а, отже, їх представники, зберігаючи етнічну належність до того чи іншого народу, втратили громадянську належність, тобто юридичний зв'язок із державою походження. Це мінімізує кількість заходів, які можуть реалізовуватися державою стосовно до закордонних співвітчизників. По-друге, зовнішня міграційна політика є, як правило, обмеженою у застосуванні політико-правових важелів впливу, адже

діаспори тією або іншою мірою юридично ізольовані від правової системи держави походження.

Діаспоральну політику можна визначити як напрям державної політики, у межах якого визначається правовий статус іноземних діаспор всередині держави та національних діаспор за її межами, створюються нормативно-правові та організаційні основи взаємодії з діаспорами та реалізуються певні моделі впливу на діаспори для досягнення зовнішньополітичних та внутрішньополітичних цілей. Метою державної діаспоральної політики є налагодження ефективного механізму взаємодії сучасної держави з діаспорою на основі паритетного підходу, коли відбувається гармонізація публічних інтересів держави та потреб діаспоральних об'єднань у забезпеченні своєї самобутності.

5. Від правового положення діаспори слід відрізнити правове положення закордонних співвітчизників, адже вони є різними суб'єктами права, і обсяг їх правосуб'єктності суттєво відрізняється. Правовий статус закордонного співвітчизника – це спеціальний правовий статус особи, яка втратила юридичний зв'язок із державою у вигляді громадянства чи підданства, але при цьому зберігає специфічний набір прав та обов'язків в межах національної правової системи держави походження. Застосування пільг при конструюванні правового статусу закордонного співвітчизника є єдиним варіантом виокремлення цього правового статусу з-поміж правових статусів іноземця, особи без громадянства чи закордонного громадянина. Створення додаткових можливостей для закордонних співвітчизників і постійна їх підтримка з боку держави походження є найважливішою складовою їх спеціального правового статусу. У більшості випадків правовий статус закордонних співвітчизників визначається з урахуванням положень двосторонніх міжнародних договорів. Досвід регламентації правового статусу закордонних співвітчизників в Німеччині, Франції, КНР, Угорщині, Ізраїлі та Україні показує, що належне забезпечення взаємодії держави із закордонними співвітчизниками є не лише одним із засобів підтримки відносин з діаспоральними утвореннями, а й інструментом, що дозволяє зберегти етнічну єдність, підтримати зв'язок із співвітчизниками за межами загального правового статусу громадянства. У цьому сенсі з точки зору загальнотеоретичної юриспруденції правовий статус закордонного співвітчизника слід розглядати як спеціальний правовий статус, який не є тотожним ані правовому статусу іноземця, ані громадянина, ані особи без громадянства, а є особливою сукупністю прав, обов'язків та інтересів, реалізація яких має забезпечуватися з урахуванням потреб та пріоритетних напрямів державної діаспоральної політики.

6. Захист прав, свобод і законних інтересів закордонних співвітчизників – це, передовсім, діяльність, яка має організаційно-

правове спрямування. Зважаючи на досвід сучасних держав, можна виокремити такі моделі захисту прав закордонних співвітчизників: дипломатична, яка виражається у застосуванні здебільшого не правових, а політичних інструментів впливу на держави розселення для покращення правового статусу закордонних співвітчизників; адміністративна – регламентована нормами національного законодавства діяльність органів державної влади для сприяння реалізації, охороні та захисту прав закордонних співвітчизників за допомогою адміністративно-правових засобів; міжнародно-правова, яка пов'язана, передовсім, із укладенням двосторонніх договорів та закріпленням у них системи правових засобів захисту прав, свобод та законних інтересів закордонних співвітчизників; репатріаційна – орієнтована на повернення закордонних співвітчизників на історичну батьківщину для забезпечення їх прав та свобод як громадян. Для репатріаційної моделі характерним є самоусунення держави від гарантування та забезпечення прав закордонного співвітчизника; військова модель характерна для держав, політика яких стосовно до зарубіжних співвітчизників характеризується агресивним патерналізмом. Доведено, що найбільш оптимальним варіантом реалізації державної діаспоральної політики є поєднання дипломатичної, адміністративної та міжнародно-правової моделей захисту прав закордонних співвітчизників.

7. Діаспора як особливий колективний суб'єкт права є активним учасником нормотворчого процесу, що виступає в ролі лобі. З цих позицій діаспору можна вважати своєрідним продовженням держави, її агентом. Передовсім це означає, що діаспора виступає особливим неофіційним інститутом держави, оскільки часто може використовуватися як зовнішньополітичний інструмент впливу на уряди інших держав. Крім того, статика діаспори визначається тим, що саме взаємвідносини з державою походження визначають основні параметри її культурного, економічного та історичного функціонування в іншому суспільстві. Поступове визнання на національному, регіональному та міжнародному рівні правосуб'єктності діаспори є свідченням її участі у формуванні глобальної правової системи. Сьогодні як ніколи раніше існує попит на формування такого глобального правового простору, в якому б на рівних підставах могли б співіснувати ті суб'єкти, правосуб'єктність яких залежить не від факту визнання, а випливає з онтологічної зумовленості їх правового існування. Розвиток діаспори створює передумови для дифузії правових норм та інститутів до правових систем держав розселення. Такий вплив не завжди є прямим та одномоментним, часто він є тривалим у часі та має форму «м'якої» акультурації, пов'язаної саме зі специфікою діаспори, яка завжди протистоїть асиміляції у суспільстві. Формування глобального права є потужним фактором розвитку діаспори як визнаного суб'єкта сучасного права. У межах глобальної правової комунікації уможливорюється взаємодія

правових суб'єктів різного типу на паритетних началах у рамках спільного правового простору.

8. Теоретичний інтерес становлять дві основні тенденції правової взаємодії української держави та української діаспори: 1) правова активність діаспори в інтересах української держави; 2) правова активність української держави в інтересах діаспори. Особливого значення у лобюванні інтересів закордонних українців відіграють міжнародні неурядові організації. Однією з найдієвіших організацій є Світовий конгрес українців – найбільше міжнародне координаційне утворення української діаспори, визнане неурядовою організацією в ООН, що вже 42 роки репрезентує інтереси діаспори. Подальша тісна співпраця та врахування рекомендацій Світового конгресу українців для удосконалення державної політики щодо закордонного українства мають стати пріоритетними для України.

Взаємодія Української держави з закордонними діаспорами потребує перегляду існуючих підходів та поглиблення нормативно-правових засад реалізації державної діаспоральної політики. У цьому сенсі найбільш прийнятною організацією співпраці із закордонним українством є комбінована модель. За такої моделі українська держава не лише максимально сприяє задоволенню потреб вихідців зі своєї території, але й усіляко використовує потенціал своєї діаспори. При цьому пріоритетними напрямками такої співпраці мають стати: підтримка українських громад у сусідніх з Україною державах; сприяння у задоволенні освітніх, інформаційних та культурницьких потреб закордонних українців (надання допомоги в організації та діяльності закладів освіти, всіляка підтримка видань, започаткування в мережі Інтернет інформаційного сервера тощо). Становлення й розвиток діаспоральної політики української держави має базуватися на поступовому зміцненні взаємодії з українськими діаспорами за кордоном та використання їхнього потенціалу для реалізації правових зв'язків із іншими державами.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у фахових періодичних виданнях:

1. Фурдик Т. М. Правовий статус закордонних українців : теоретичні аспекти / Т. М. Фурдик // Науковий вісник Херсонського державного університету. Сер. : Юридичні науки. – 2014. – № 5/1. – С. 131–135.

2. Фурдик Т. М. Правова інституціоналізація діаспоральної політики сучасної держави / Т. М. Фурдик // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. : «Юриспруденція». – 2014. – Т. 11. – С. 43–45.

3. Фурдик Т. Діаспора у системі колективних суб'єктів права / Т. Фурдик // Юридичний вісник. – 2014. – № 6. – С. 33–37.
4. Фурдык Т. Діаспора в современном государстве: статус, динамика, взаимодействие / Т. Фурдык // Закон и жизнь. – 2014. – № 12/3. – С. 149–152.
5. Фурдик Т. М. Антропологічні, аксіологічні та герменевтичні засади дослідження правового статусу діаспор / Т. М. Фурдик // Вісник Ужгородського національного університету. Сер. : Право. – 2015. – № 31. – С. 101–105.

Публікації апробаційного характеру:

6. Фурдик Т. М. Сучасна держава та діаспора: аспекти взаємодії / Т. М. Фурдик // Державний суверенітет, національна безпека і світовий правопорядок в історико-правовому вимірі: Матер. XXXI Міжнар. історико-правової конф. (м. Берегове, 27–30 листопада 2014 р.). – К.-Ужгород : Говерла, 2014. – С. 411–415.
7. Фурдик Т. М. Діаспора та національна меншіна: юридичні аспекти розмежування / Т. М. Фурдик // Держава і право: проблеми становлення і стратегія розвитку : Матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Ужгород, 14–15 листопада 2014 р.). – Ужгород : ФОП Береза А. Е., 2014. – С. 29–31.
8. Фурдик Т. М. Правовий статус закордонного українця як спеціальний правовий статус / Т. М. Фурдик // Чинники розвитку юридичних наук у XXI столітті : Матер. міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпропетровськ, 5–6 грудня 2014 р.). – Дніпропетровськ : Правовий світ, 2014. – С. 11–13.
9. Фурдик Т. М. Діаспора як суб'єкт права / Т. М. Фурдик // Законодавство України: історія розвитку, соціальна обумовленість, якість, застосування та вдосконалення : Матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Запоріжжя, 12–13 грудня 2014 р.). – Запоріжжя : ЗНУ, 2014. – С. 18–21.

АНОТАЦІЯ

Фурдик Т. М. Правове положення діаспори: загальнотеоретичне дослідження. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2015.

Дисертацію присвячено теоретичним проблемам формування правового положення діаспори. Дослідження діаспори здійснено з використанням антропологічного, аксіологічного та герменевтичного підходів. Визначено місце діаспори у системі суб'єктів права. На основі поділу колективних суб'єктів права-спільнот на організовані та неорганізовані виявлено специфіку розмежування діаспори та національної меншини.

З'ясовано зміст державної діаспоральної політики у системі державної політики. Вона розуміється як напрям державної політики, в межах якого визначається правовий статус іноземної діаспори всередині держави та національної діаспори за її межами, створюються нормативно-правові та організаційні основи взаємодії з діаспорою та реалізуються моделі впливу на діаспору з метою досягнення зовнішньополітичних та внутрішньополітичних цілей. Визначено, що основним напрямом реалізації державної діаспоральної політики є захист прав закордонних співвітчизників.

Досліджено напрями впливу діаспори на розвиток сучасного права та сучасної держави. Перший напрям пов'язаний з участю діаспори у нормотворчому процесі у ролі лобі. Другий напрям – участь діаспори у формуванні глобальної правової системи. Третій напрям – створення передумов для дифузії правових норм та правових систем держав розселення.

Ключові слова: діаспора, українська діаспора, національна меншина, правове положення діаспори, державна діаспоральна політика, інституціоналізація діаспори, правовий статус закордонних співвітчизників.

АННОТАЦІЯ

Фурдык Т. М. Правовое положение диаспоры: общетеоретическое исследование. – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.01 – теория и история государства и права; история политических и правовых учений. – Национальный университет «Одесская юридическая академия», Одесса, 2015.

Диссертация посвящена теоретическим проблемам формирования правового положения диаспоры. При исследовании диаспоры использованы антропологический, аксиологический и герменевтический подходы. Определяется место диаспоры в системе субъектов права. С учетом разделения коллективных субъектов права-сообществ на организованные и неорганизованные установлено специфику разграничения диаспоры и национального меньшинства. В частности, обосновывается, что, в отличие от национальных меньшинств, диаспоры обладают механизмом выражения коллективной воли.

Исследуется содержание государственной диаспоральной политики в системе государственной политики. Она понимается как направление государственной политики, в рамках которого определяется правовой статус иностранной диаспоры внутри государства и национальной диаспоры за рубежом, создаются нормативно-правовые и организационные основы взаимодействия с диаспорой и реализуются модели влияния на диаспору для

достижения внешнеполитических и внутривнутриполитических целей. Показано, что основным направлением реализации государственной диаспоральной политики является защита прав зарубежных соотечественников.

Установлены и охарактеризованы основные модели защиты прав зарубежных соотечественников: дипломатическая, международно-правовая, административная и репатриационная, проанализированы их особенности, преимущества и недостатки. Обосновывается, что в большинстве случаев оптимальным является сочетание дипломатической и международно-правовой модели. Административная модель используется, преимущественно, в рамках приграничного сотрудничества государств.

Определяются направления влияния диаспоры на развитие современного права и современного государства. Первое направление связано с участием диаспоры в нормотворческом процессе в качестве лобби. Анализируется опыт современных государств с активным диаспоральным лобби (США, Канада, Германия). Второе направление – участие диаспоры в формировании глобальной правовой системы (в частности, доказано, что диаспоры формируют особую коммуникативную сеть трансграничного сотрудничества). Третье направление – создание предпосылок для диффузии правовых норм и правовых систем государств расселения (показано воздействие иудейского права на правовые системы государств расселения, а также влияние шариата на правовые системы современных европейских государств).

Ключевые слова: диаспора, украинская диаспора, национальное меньшинство, правовое положение диаспоры, государственная диаспоральная политика, институционализация диаспоры, правовой статус зарубежных соотечественников.

SUMMARY

Furdyk T. M. Legal position of diaspora: general theoretical study. – Manuscript.

Thesis for the degree of Candidate of Law in specialty 12.00.01 – theory and history of state and law; history of political and legal doctrines. – National University «Odessa Law Academy», Odessa, 2015.

The thesis is devoted to theoretical problems of formation of the legal position of diaspora. Author uses anthropological, axiological and hermeneutic approaches in the studying diaspora. Diaspora's place in the system of subjects of law has been exposed. Based on the division of communities as collective subjects of law to organized and unorganized the specific distinction of diaspora and national minority has been shown.

The content of diasporal state policy has been discovered. It is understood as the direction of public policy, within which the legal status of the foreign

diaspora within the state and national diaspora abroad are being defined; legal and organizational basis for the interaction with the diaspora and implementation of models of influence to the diaspora to achieve foreign policy and domestic purposes are being fulfilled. It is shown that the main directions of state diasporal policy is to protect the rights of foreign compatriots.

Author shows the direction of diaspora's impact to the development of modern law and modern state. The first direction is connected with the participation of the diaspora in the legislative process as the lobby. The second – diaspora's participation in shaping the global legal system. Third direction – creating conditions for diffusion of diasporal legal culture in the legal systems of settlement states.

Keywords: diaspora, Ukrainian diaspora, national minority, legal position of diaspora, state diasporal policy, institutionalization of diaspora, legal status of foreign compatriots.